



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

Reg. n° 1267/2018

///nos Aires, 3 de octubre de 2018.

VISTOS:

Para resolver el recurso de casación interpuesto en la causa n° CCC 2231/2015/TO2/CNC3, caratulada “**VERNI, Juan Carlos** s/ robo”.

RESULTA:

I. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 7 de esta ciudad, por mayoría, resolvió: “... *Admitir el pedido de extinción de la acción penal por reparación integral... declarar extinguida la acción penal... y sobreseer al nombrado Juan Carlos Verni en orden al delito de robo por el que se requirió su elevación a juicio...*” (fs. 192/203 y 233).

II. Contra esa decisión, el Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación (fs. 234/241), el que fue oportunamente concedido (fs. 242) y mantenido ante esta instancia (fs. 247). Por su parte, la Sala de Turno de esta cámara le otorgó al recurso el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 249).

III. En el término de oficina, contemplado en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del mismo código, la defensa presentó el escrito obrante a fs. 253/256.

IV. Realizada la audiencia contemplada en el artículo 468, en función del 465, último párrafo del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 258), las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

V. Tras la deliberación del tribunal, se arribó a un acuerdo en los términos que se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Alberto Huarte Petite dijo:

I. El recurrente fundó su pretensión en el primer inciso del art. 456 CPPN y planteó la errónea interpretación del art. 59, inciso 6°



del Código Penal porque, a su criterio, si bien está previsto el instituto de la reparación integral del perjuicio en la ley penal de fondo, la norma remite a disposiciones procesales no vigentes al día de la fecha (esto es, según su postura, las previstas en el código ritual sancionado por Ley Nacional n° 27.063). Por ende, aquella norma resulta inaplicable al caso concreto.

II. Como integrante del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 1 de esta ciudad tuve oportunidad de expedirme en casos sustancialmente análogos al presente.

Así lo hice, entre otros, en la causa: “**GONZALEZ, Jonatan**”, (n° CCC41258/2012/TO1, del 30/10/15), por lo cual atento que corresponde pronunciarme sobre las cuestiones aquí tratadas en mi actual condición de juez subrogante de esta cámara, habré de reeditar en cierta medida los fundamentos allí vertidos.

En tal oportunidad, en un caso en el que se discutió, como en el de autos, la procedencia de la “reparación integral del perjuicio” entendí junto a mis estimados colegas, los Dres. Salas y Vázquez Acuña, que sin perjuicio de que el Código Procesal Penal de la Nación sancionado por la Ley Nacional 27.063 no había entrado aun en vigencia, debía en definitiva reconocerse operatividad plena a las nuevas causales obstativas de la persecución penal, contenidas en el inciso 6° del artículo 59, del Código Penal -según texto ordenado por la ley 27.147-, las que resultaban plenamente aplicables, y deberían ser reconocidas en juicio, cualquiera que sea la norma procesal que, a la sazón, se encontrase en vigencia.

Cabe recordar que la citada ley modificó el mencionado artículo 59, introduciendo el inciso 6° que establece, como causal de extinción de la acción penal, la conciliación o reparación integral del perjuicio, señalando que lo será de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes.

Se ha dicho en doctrina que las causas personales de orden sustancial, que excluyen la punibilidad, deben existir al tiempo del





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

hecho (así, entre otros, los supuestos de delitos contra la propiedad cometidos entre parientes –art. 185, ibídem; o de impunidad de la mujer que intenta su propio aborto –art. 88, ibídem); mientras que las causas penales que la cancelan son sobrevinientes, siendo las más importantes la prescripción de la pena; el indulto y el perdón del ofendido (Zafaroni-Alagia-Slokar, Ediar, 2000, p. 855).

De modo paralelo a ello, existen los denominados *obstáculos procesales* a la respuesta punitiva, que establecen que la perseguibilidad del delito puede verse impedida por varias causas, entre las que se encuentran aquellas de las que se ocupa el art. 59 del C.P. en varios incisos, entre ellos el citado inc. 6°.

Y si bien la ubicación de esta problemática en el ámbito del Código Penal, llevó a considerar la acción procesal como cuestión sustancial y así lo entendió parte de la doctrina nacional (a favor: Soler; Núñez; Fontán Balestra; en contra: Velez Mariconde; Moreno; Sentís Melendo, entre otros, cit. por Zaffaroni – Alagia – Slokar, Derecho Penal, Parte General, Ediar, 2000, p. 855), lo cierto es que en su configuración fáctica concreta, tales causales obstativas a la persecución penal deben ser analizadas judicialmente a través del procedimiento aplicable, pues están destinadas normativamente al juez, y no al imputado o a la víctima, y en ese punto queda más que claro cuál es el aspecto procesal que conllevan, sin perjuicio de su naturaleza sustancial.

En base a lo dicho hasta aquí, es posible señalar que las causas de extinción de la acción penal contempladas, en forma general, en el art. 59 del C.P., tienen alcance interjurisdiccional por su consagración normativa en el código de fondo, pero deben, no obstante, ser necesariamente establecidas por el juez natural, a partir del procedimiento penal aplicable en cada circunscripción de que se trate, y es a eso, precisamente a lo que se refiere, con exclusividad, la remisión efectuada por el inciso 6° a las leyes de rito.



Ello así, no porque la operatividad de la norma referida dependa de que las leyes adjetivas la reconozcan expresamente, o la regulen de un modo específico, para que resulten aplicables, sino porque su instrumentación práctica debe hacerse, obviamente, con posterioridad al hecho, siguiendo una técnica procesal que debe respetar el mínimo de formalidad que importe la verificación de sus requisitos sustanciales.

La causal obstativa de la perseguibilidad que planteó la defensa oportunamente en autos, con sustento en la “reparación integral del perjuicio” operada, tiene así el fundamento sustancial que le otorga su reconocimiento en el código de fondo, tal como se dijo, pero se habría dado por un acuerdo o conducta posterior de las partes traída a consideración del tribunal de grado y como tal, debe ser considerada en este proceso a partir de la prueba producida y de las afirmaciones al respecto de los sujetos –imputado y damnificado– directamente interesados en el hecho objeto del proceso.

Como advirtió calificada doctrina, la existencia de la nueva normativa procesal aún no vigente hace que, según lo establecido por el art. 4° de la ley 27.063 que la sancionó en orden a que “...el código aprobado en virtud del art. 1° de la presente ley será aplicable a la investigación de los hechos delictivos que sean cometidos a partir de su entrada en vigencia...”, tendremos en el orden nacional, en algún momento, tres códigos aplicables, con alto grado de probabilidad, por décadas, dos en modo residual, los llamados “Códigos Obarrio y Levene” (cfr. Daniel Pastor, “Lineamientos del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Hammurabi, 2015, p.18).

Ello demuestra en forma sencilla que la modificación del art. 59 del Código Penal por la ley 27.147 no requiere una normativa procesal específica para su validez operativa, toda vez que ella va necesariamente a variar entre las distintas jurisdicciones locales y aún, como vimos, puede también diferir en el tiempo en el mismo ámbito nacional.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

De no aplicarse la norma invocada aquí con sustento en su “no operatividad”, se afectaría el principio de igualdad ante la ley (arts. 16, Constitución Nacional), pues la supuesta “imprevisión legislativa” al respecto en el orden procesal nacional, llevaría, por esa única razón (absolutamente superable, según se vio), a que, en igualdad de circunstancias, no se concediese a algunos (los imputados sometidos a proceso en ese ámbito), lo que sí se concedería a otros (los imputados en causas radicadas en jurisdicciones donde tal causal extintiva de la acción sí hubiese sido regulada por el Código procesal local), quienes sí podrían invocar a su favor, a diferencia de aquéllos, la disposición en análisis.

En tal orden de ideas, Zaffaroni señala, con relación a la causal obstativa por prescripción regulada en el art. 3° del mismo artículo 59, que también está destinada a ser aplicada por los jueces, que “es un instituto de naturaleza predominantemente procesal, en el que la ley se dirige al juez para indicarle que cualquier medida con la que tienda a hacer efectiva la punibilidad será nula” (comentario de Eugenio Zaffaroni, en relación a la prescripción regulada en el inciso 3°, “Tratado”, Ediar, 1983, Tomo V, p. 27).

Lo mismo cabe predicar con relación a la causal de extinción de la acción penal por reparación integral del perjuicio.

Es por todo ello que debe afirmarse que, dados los términos en que el citado artículo 59, inc. 6°, estableció una causal obstativa del progreso de la acción penal como la que aquí se trata, no se encuentra regulada ninguna limitación sustancial a su ejercicio, dependiendo su otorgamiento judicial, únicamente, de la prueba rendida y de su verificación una vez escuchadas las partes (principios éstos connaturales y esenciales para que puede predicarse la observancia de las reglas del debido proceso), lo cual deberá verificarse en cada caso concreto, y conforme a la ley procesal vigente en la jurisdicción respectiva, aun cuando sus disposiciones, como ocurre en



el caso de autos, no hubiesen contemplado un procedimiento especial para tratarla.

Por otra parte, debe tenerse presente para casos como el aquí tratado que en el aludido precedente “**González**” se dijo también que para poder determinar el alcance del término “*reparación integral*” debíamos considerar que, de acuerdo al vigente Código Civil y Comer4cial de la Nación, art. 1740 (que en ese aspecto reemplazó el marco normativo del anterior art. 1083 del Código Civil derogado en 2014), el concepto normativo aplicable a lo que estamos analizando es el de “reparación plena”, que es la que surge del daño, y consiste en la restitución del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie; pudiendo optar la víctima por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero.

Para que esta norma sea realizable, dentro o fuera del proceso penal, pero con incidencia en la acción penal, sin menoscabo de los derechos de cada una de las partes del conflicto derivado por el daño, patrimonialmente cuantificable, la determinación de esta “reparación plena”, debe respetar el derecho a ser oído en forma amplia, no sólo en lo que hace a la mensuración del daño, sino también a la formulación, lisa y llana, de la pretensión resarcitoria surgida del evento dañoso del que trata el respectivo proceso penal, para poder así predicar de la prestación recibida por la víctima, de que se trató de una verdadera “reparación integral” obstativa al ejercicio de la acción penal, y por ende, susceptible de ser declarada sin más. De tal modo, no depende en su aplicación ni de un ejercicio del principio de oportunidad otorgado reglada o discrecionalmente al Ministerio Público Fiscal, ni del consentimiento de este último, en tanto la norma se remite, con exclusividad, a la pretensión del damnificado en el hecho y a la “reparación integral” del perjuicio a él ocasionado.

En base a lo dicho, la causal de extinción de la acción penal aludida, para que pueda ser aplicable procesalmente de manera





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

plausible, debe guardar relación, en principio, con un delito contra el bien jurídico propiedad (tales, los previstos en general en el Título VI del Libro II, del Código Penal), dado que en cualquier otro caso, también en principio, los bienes jurídicos tutelados harían siempre discutible, o bien si el grado de reparación obtenido ha sido pleno o integral; o bien si es posible, jurídicamente incluso, su mensuración en dinero. Hay que tener en cuenta, para este último género de supuestos, que aun cuando se hubiese dado oportunidad de expedirse a todos los involucrados directos en el hecho, la mensuración económica (que debería realizarse de forma más o menos sumaria), debería comprender aspectos que excederían el marco requerido por el espíritu que surge de la *reparación integral* del art. 59, inciso 6°, dado que podría discutirse, verbigracia, ora la naturaleza del daño, ora la posibilidad de incluir un daño psicológico y/o moral, de justificación discutible, etc., todo lo cual requeriría un conocimiento del hecho que exigiría sustanciar el proceso en forma plena.

III. En el presente caso, el *a quo* señaló, en la misma línea aquí desarrollada, respecto de la plena operatividad del citado precepto, que: “...*las previsiones del artículo 59, inciso 6°, del Código Penal eran operativas, motivo por el que su aplicación no estaba supeditada a la entrada en vigencia del nuevo código procesal en el que se las reglamentaba... Al margen de las opiniones que se puedan sostener argumentativamente acerca de si todo lo atinente al ejercicio de la acción penal y su extinción constituyen normas de fondo o de forma, lo cierto es que la regulación de esos institutos jurídicos en ambos códigos, pareciera dar pábulo a la idea de que la sola mención de aquellos en el Código Penal, establece un imperativo que a modo de ley marco la legislación local no tiene margen para desoír, sino, cuando mucho, para reglamentar con mayor alcance –en términos de garantías lo que el propio código sustantivo acuerda expresamente. En esta senda, Zaffaroni señala que ‘las disposiciones procesales del código penal deben ser entendidas como garantías mínimas, propias*



de un marco que las leyes procesales provinciales pueden superar y perfeccionar’ siendo que ‘no puede explicarse una parcial competencia legislativa federal en materia procesal por la necesidad de dejar a salvo el principio de igualdad a secas... sin embargo el criterio de igualdad es atinado, si la legitimidad de la ley marco se funda en la admisión de que las garantías procesales se realizan de modo progresivo y diferenciado en cada legislación y, por tanto, en la necesidad de establecer un criterio mínimo parejo para todo el país’ (Derecho Penal, parte general, Zaffaroni, Alagia, Slokar, Ed. Ediar, p. 160 y ss.)... Cabe destacar, por otra parte, que esta complementación de competencias legislativas federales y locales en lo que a la regulación del ejercicio de la acción penal y su finitud se refiere, era ya una idea presente en el anteproyecto de reforma del Código Penal, que en su artículo 49 contemplaba herramientas parecidas a las del novel artículo 59 del digesto sustantivo. Para explicar esa coexistencia se señaló que ‘Es bien posible que las normas de los estados particulares sean más amplias y abarquen casos que excedan el marco otorgado por las nacionales. En esta hipótesis, nos encontraríamos obligados a optar entre: a) declarar inconstitucional el art. 49 del CP, en cuanto impone un modelo de administración de justicia a las provincias siendo ésta una facultad reservada por ellas en el pacto constituyente (arts. 5, 75 inc. 12 y 121 CN); b) declarar inconstitucionales los criterios de oportunidad reglados provincialmente en aquello que exceda lo dispuesto en el CP, por entender que el régimen de la acción es parte inescindible de él y que, consecuentemente, representa una materia delegada a la Nación, o c) adoptar sobre el punto la doctrina generada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual algunas normas nacionales – v gr.: las leyes de ejecución penal operan como marco mínimo de garantías que las provincias pueden superar pero no restringir mediante sus legislaciones’ (Gustavo A. Herbel, “Algunas reflexiones sobre el régimen de la acción penal ante proyecto de Código Penal).





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

En definitiva, acuerdo con que, el único modo de compatibilizar la regulación en normas de fondo y forma de las cuestiones que hacen al ejercicio de la acción penal, encuentra cauce constitucional allí donde se interpreta a las reglas que fija el Código Penal en esa materia como pautas mínima de garantía que rigen en todo el territorio, que, por otra parte, pueden ser mayormente desarrolladas por las legislaturas locales, al dictar la ley procesal respectiva...” (fs. 193/194).

Además, explicó que: “...negar la posibilidad de reparar a la espera de que entre en vigencia una ley procesal que cuando rija, nada de útil contempla para que aquella pueda ser implementada, deviene en un recurso que por burocrático, no puede enervar la operatividad de una institución prevista por el legislador en la ley sustantiva en una clara decisión de política criminal vinculada con el ejercicio de la acción penal...” (fs. 197).

Por su parte, en el respectivo requerimiento de elevación a juicio (fs. 92/95) se describió el hecho atribuido en los siguientes términos: “...haberse apoderado ilegítimamente desde una fecha aún no determinada y hasta el 8 de enero de 2015, de energía eléctrica provista por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, efectuando una conexión clandestina de electricidad directamente al buzón con la inscripción “MCBA-AP”, que proveía de luminaria al boulevard situado en la avenida Juan B. Justo y su intersección con Virgilio de este medio”.

En efecto, para concretar con tal desapoderamiento, forzó la cerradura del mencionado buzón de electricidad situado sobre la vereda, derivando la energía mediante un cable que poseía dos pinzas denominadas ‘cocodrilos’ hacia la parte inferior de la casa rodante dominio VDD-216 de color blanco y rojo, con la inscripción en su lateral derecho ‘Clasic 450’, estacionada sobre el cordón de la plazoleta allí emplazada, provocándole un perjuicio económico al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo monto aún se desconoce.



Así, personal de mantenimiento de la empresa “Autotrol Construman UTE”, el 8 de enero de 2015, mientras efectuaba el mantenimiento de los buzones en cuestión, al arribar a la avenida Juan B. Justo esquina Moliere de esta ciudad, observó detenida la referida casa rodante, con un cable de electricidad conectado al buzón eléctrico allí ubicado, con dos bocas, una de 220 voltios y la restante trifásica con 330 voltios, por lo cual procedió al corte del suministro.

Posteriormente, personal policial de la seccional 44° de la P.F.A., que se presentó en la intersección de la avenida Juan B. Justo y Virgilio de este medio, siendo las 12:00 horas del 12 de enero del corriente, verificó la presencia de la referida casa rodante como así de una conexión clandestina hacia el buzón señalado en el primer párrafo, procediendo a la aprehensión de Juan Carlos Verni...”

A su vez, la parte damnificada expresó su acuerdo con el monto ofrecido en concepto de reparación integral (fs. 191), y el mismo fue integrado oportunamente (fs. 232), por lo que se encuentran reunidos todos los extremos legales para la aplicación de la norma en mención.

Así las cosas, frente al andamiaje argumental que se evidencia de las transcripciones antes efectuadas y de las constancias de autos, la fiscalía centró sus críticas únicamente en la tesis de que el instituto de la reparación integral del perjuicio no resultaba operativo ante la ausencia de una ley procesal vigente que la reglamente.

Lo expuesto, sin perjuicio de la remisión que cabe hacer a lo ya dicho en el acápite II, evidencia un defecto de fundamentación técnico-recursivo en la posición asumida por la recurrente pues incumplió con la carga de refutar todos y cada uno de los argumentos vertidos en la decisión atacada.

En efecto, a lo largo de la sentencia se desarrolló una fundada y satisfactoria respuesta al planteo de la fiscalía actuante, oportunidad en la que se enfatizó sobre la vigencia de la norma a través





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

de las consecuencias derivadas de la interpretación de la ley penal a la luz de principios constitucionales.

Del otro lado, la Fiscalía rehusó o esquivó el tópico. No presentó más alegaciones o agravios concretos y superadores que ameriten un examen más profuso de la cuestión debatida.

IV. Sentado cuanto antecede, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación obrante a fs. 234/241 y, en consecuencia, confirmar la resolución recurrida, sin costas (arts. 470 *a contrario sensu*, 530 y 531 CPPN).

El juez Pablo Jantus dijo:

I. Tal como he sostenido a partir del precedente “Navarro” (causa n° CCC 6508/2017/TO1/CNC1, caratulada “NAVARRO, Miguel Ángel y otro s/ robo con armas”, rto. 18/9/18; reg. 1153/2018), es claro que lo que debe determinarse en el caso es si la escueta mención del citado artículo en su inciso 6° -al señalar que *la acción penal se extinguirá por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes-*, es suficiente para considerar fenecida la acción sin otra norma que reglamente qué condiciones deben cumplirse para ese cometido.

Ciertamente el tema encierra, a su vez, una vieja discusión que la ley ha resuelto con un entinema: determinar si la regulación del ejercicio de la acción penal ha sido materia delegada, o no, al Congreso de la Nación.

De todos estos temas, además de mis distinguidos colegas, se ha ocupado extensamente el juez Eugenio Sarrabayrouse en el caso “Verde Alva” de esta Cámara (Reg. n° 399/2017), en un excelente voto con profusas citas doctrinarias y jurisprudenciales. El citado magistrado arribó a una conclusión que comparto, razón por la cual transcribiré a continuación algunos tramos de esa exposición.

Señala el colega, luego de examinar las diferentes posturas que se han referido al tema en cuestión, que: “el análisis de la regla en



cuestión muestra que existen, por lo menos, dos grandes interpretaciones que parten de su validez. Una, coherente con el ejercicio de una facultad del Congreso Nacional, propugna lisa y llanamente la aplicación de las nuevas formas de extinción de la acción penal, sin necesidad de recurrir a regla alguna que la torne operativa. Otra, propone que hasta tanto no lo establezca el legislador [sea cual sea, el nacional o el provincial], dichas formas de extinción no resultan aplicables, es decir, no estarían vigentes”.

“Cada una de estas posiciones genera consecuencias positivas y negativas”.

“La primera se ajusta más a una interpretación sistemática del CP, y es acorde con la decisión del legislador de ratificar la competencia federal para regular el ejercicio de la acción penal; por lo tanto, las nuevas causas de extinción *deben aplicarse*. El problema que se plantea aquí es que al no haber una referencia a los delitos que se aplica, al modo en que debe realizarse –en definitiva, sus alcances concretos–, puede caerse en una verdadera anarquía jurisprudencial: cada juez o tribunal, aplicará las causas de extinción según su propio criterio particular. Así, algún delito podrá ser objeto de conciliación para un tribunal y no para otro, algunos exigirán la intervención de la víctima para un supuesto y otros no, y así sucesivamente. Esta situación caótica tampoco es ajena a nuestra «tradición» jurídica: las reformas parciales del CPPN ley 23.984, las declaraciones de inconstitucionalidad de ciertos institutos, han hecho muy difícil alcanzar una aplicación uniforme y sistemática de este ordenamiento, lo que conduce a los intérpretes a una situación dilemática negativa, es decir, a tener que optar entre alternativas que en general son inadecuadas”.

“La segunda opción se origina, justamente, en las consecuencias apuntadas y también cuenta con otras buenas razones, prolijamente analizadas y enumeradas por Carlos Lascano (h) en el artículo citado (Carlos Julio Lascano [h], *La reparación del perjuicio*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

como causa de extinción de las acciones penales, en «Revista de Derecho Penal y Criminología», Buenos Aires, La Ley, julio 2016, p. 127). Además de considerar que se trata de un instituto *procesal* trata de evitar que una materia tan sensible quede librada, prácticamente, al azar.”

“Sin embargo, lo que define cuál es la interpretación adecuada es que la reforma del art. 59, CP, ha sido consecuencia de una competencia del legislador nacional en la materia; la practicó atento el carácter sustantivo del ejercicio y la extinción de la acción penal. El fundamento de esta facultad se encuentra en la necesidad de establecer real y efectivamente la unidad penal en el territorio nacional e instrumentar los medios necesarios para que aquel objetivo no se torne ilusorio como consecuencia del régimen federal de nuestro país, que permite la convivencia de tantos ordenamientos procesales como provincias componen el Estado argentino, fundamento que también se encuentra en la base del art. 58, CP [tal como se analizó en el precedente «Seballos» (Sentencia del 16.9.16, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 717/16)]. Con ello, también se garantiza la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley penal. De lo contrario, según el resumen efectuado (...), los criterios de oportunidad [dentro de los que se incluyen la conciliación y la reparación integral] se aplicarían con mayor o menor extensión en casi todo el territorio nacional, fruto de legislaciones provinciales anteriores a la decisión del legislador nacional de ejercer su competencia pero no *para algunos* delitos cometidos en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires”.

“Ahora bien, esta opción que resuelve el problema planteado, implica establecer, mínimamente, cuáles son las pautas para aplicar ambas causas de extinción de la acción penal, tarea que debe ser emprendida por la jurisprudencia. Se interpreta así, que existe una *laguna técnica* del sistema jurídico que debe ser completada para posibilitar la aplicación de los nuevos institutos”.



Luego, de referirse al rol de la víctima en el proceso penal y en el momento de dilucidar, según su punto de vista, qué condiciones deben verificarse para que sea pertinente este modo de solución del conflicto, mi colega expresa: “En definitiva, la reparación integral del daño debe ser *racional*. De allí que necesariamente requiera una activa participación de la víctima y no puede ser decidida de oficio, sin un consentimiento expreso de aquélla, con lo cual, y pese a la utilización de la disyunción «o» por parte del legislador, resulte muy difícil trazar una frontera tajante con la *conciliación*, que separe de manera categórica ambos institutos y permita imaginar casos donde el tribunal decida sin escuchar al ofendido. La conciliación y la reparación integral, para funcionar adecuadamente, exigen la participación y el consentimiento de la víctima, es decir, que en ambos casos debe existir *un acuerdo*, cuyo contenido puede variar sustancialmente en uno u otro caso”.

“Asimismo, es necesaria la participación y la conformidad del Ministerio Público Fiscal. Además de las obligaciones impuestas por la ley, tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal y las recientes reformas [leyes 27.063, 27.148 y 27.272] le han dado mayores facultades, según se ha dicho y analizado en el precedente «Olivera» (Sentencia del 28.12.16, Sala de Turno, jueces Mahiques, García y Sarrabayrouse, registro n° 1631/16)”.

“Para guiar la interpretación del art. 59, inc. 6°, CP, el art. 34, CPPN ley 27.063, ofrece pautas para que las partes y los jueces apliquen ambos institutos”.

II. A mi modo de ver, el doctor Sarrabayrouse ha demostrado en su voto que existen al menos dos posiciones bien diferenciadas en torno a la operatividad del art. 59 inciso 6° CP: una que hace prevalecer la remisión que efectúa la norma a la legislación procesal, y otra que se esfuerza por su aplicación inmediata con el objeto de hacer prevalecer su vigencia uniforme en todo el país, fijando





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

las condiciones mínimas que son racionalmente exigibles a pesar del vacío legal.

Ciertamente se trata de una norma incompleta, y la remisión que se efectúa a los ordenamientos locales no resulta correcta para corregirla adecuadamente, puesto que lo que el legislador ha omitido no tiene que ver con su instrumentación procesal, sino con la determinación de sus condiciones esenciales, que forma parte de las atribuciones que –parcialmente– reconoció al prescribir que la acción penal se extingue por los institutos aludidos.

En este sentido, cabe recordar que cuando introdujo la suspensión del juicio a prueba en los arts. 76 *bis* y siguientes CP, el legislador detalladamente decidió en qué situaciones y bajo qué condiciones correspondía aplicar el instituto, y se limitó a la ley procesal la forma de hacer valer el instituto en los diferentes ordenamientos procesales –por caso, en el orden nacional, fijando la audiencia que prevé el art. 293 CPPN–.

Pero es claro que la ley procesal no podría diseñar aquella materia que es propia del Congreso Nacional, puesto que no podría respetarse el mandato implícito del art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional, de uniformidad de la legislación nacional, con lo que tampoco su previsión en una ley local completaría la laguna normativa consignada.

Además de compartir los razonamientos del distinguido colega en torno a la racionalidad que debe guiar la solución del conflicto sobre la base de los institutos de la conciliación y la reparación integral del daño, considero que resulta relevante el consentimiento del representante del Ministerio Público Fiscal.

He examinado anteriormente la cuestión, como integrante del Tribunal Oral de Menores n° 1 de esta ciudad (causa n° 3690, caratulada “Pannunzio Núñez, Ximena Ayelén”, Rta. 22/09/05), aunque desde la problemática que planteaba en aquel momento la coexistencia en la suspensión del juicio a prueba, del fallo plenario



“Kosuta” de la Cámara Federal de Casación Penal (Rta. 17/08/1999) – que determinaba la interpretación restrictiva del art. 76 bis CP– y de las resoluciones de la Procuración General de la Nación nros. 24/00 y 86/04 –que instruían a los fiscales a actuar con el criterio opuesto al de la doctrina del citado acuerdo plenario–.

En dicho precedente, sobre la base de la interpretación que el fallo “Quiroga” de la Corte Suprema de Justicia (del 23 de diciembre de 2004) realizaba sobre el art. 120 CN, concluí que dado que dicha cláusula fundamental específicamente asigna al Procurador General de la Nación la responsabilidad de llevar adelante la acción penal pública, y puesto que la ley que reglamenta esa disposición constitucional, no sólo ha ratificado esa facultad sino que, además, le ha dado a dicho Magistrado la potestad de unificar el criterio en la órbita del Ministerio Público Fiscal mediante instrucciones generales que operan de la misma forma que los fallos plenarios. Y puesto que esas facultades están referidas al mismo proceso penal en el que la Cámara de Casación Penal puede emitir fallos con idéntica fuerza obligatoria para los magistrados bajo su dependencia, la única manera de conciliar ambas disposiciones es tomar las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Quiroga” y concluir que los plenarios que puede emitir la Cámara de Casación Penal no pueden estar referidos a la forma de ejercicio de la acción penal, ya que es materia reservada por la propia Constitución al Procurador General de la Nación.

En consecuencia, entiendo que ante las posibilidades hermenéuticas que surgen de la nueva redacción del art. 59 inciso 6° CP, siendo todas ellas de peso y puesto que la Constitución, como se vio, pone en cabeza del Ministerio Público Fiscal la competencia sobre el modo como debe ejercerse la acción penal, considero que el consentimiento de esa parte en un planteo como el efectuado en este caso determina la suerte del proceso –aun cuando es cierto que la opción por alguna de las dos alternativas por los diferentes fiscales





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

podría llevar a soluciones diversas, mas será tarea de la Procuración General emitir una instrucción general que unifique los criterios—.

Al juez le corresponderá verificar que el consentimiento esté fundado en las circunstancias del caso y que la parte damnificada haya prestado su conformidad libremente, luego de ser informada sobre las particularidades del acuerdo o de la reparación integral. Será atribución de la fiscalía, también, establecer si a pesar del ofrecimiento de la defensa y el acuerdo de la víctima, se encuentra ante un caso en el que el interés público está particularmente comprometido y por ello no sea oportuno prestar su conformidad.

Así las cosas, considero que si la fiscalía en ejercicio de la acción penal entiende que se han dado los supuestos para dar por superado el conflicto mediante algunos de los institutos del art. 59 inciso 6° CP y, con la conformidad del perjudicado, entiende que no corresponde continuar con el ejercicio de esa acción, los jueces deben proceder conforme lo establece la norma citada y tener por extinguida la acción.

III. En el caso de autos, en el que fue justamente el fiscal de juicio el que recurrió la decisión del tribunal de declarar extinguida la acción por reparación integral del perjuicio a pesar de su oposición —fundada en una de las interpretaciones plausibles antes mencionadas—, es claro que no se han dado las condiciones que constituyen el piso para la aplicación de esas figuras y por ende entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la fiscalía y, en consecuencia, casar la resolución recurrida; sin costas (arts. 470, 530 y 531 CPPN).

En tal sentido me pronuncio.

El juez Mario Magariños dijo:

En función de las consideraciones formuladas en el precedente “**Navarro**” —registro n° 1153/18, sentencia del 18.9.18— (ver el voto del juez Magariños), las cuales son en un todo aplicables al caso pues el instituto de la “reparación integral del perjuicio”, al igual



que el de la “conciliación”, remite para su aplicabilidad a leyes procesales que lo reglamenten, se observa que la resolución recurrida aplicó una norma (artículo 59, inciso 6°, del Código Penal, texto según ley 27.147) que no se encuentra vigente.

Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, casar la resolución impugnada, revocarla, y remitir las actuaciones al tribunal de origen a fin de que continúe con la tramitación del proceso, sin costas (artículos 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto y, en consecuencia, **CASAR y REVOCAR** la resolución impugnada y **REMITIR** las actuaciones al tribunal de origen a fin de que continúe con la tramitación del proceso; sin costas (artículos 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Se hace constar que el juez Mario Magariños participó de la deliberación llevada a cabo luego de celebrada la audiencia prevista en el art. 465, último párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación y emitió su decisión en el sentido indicado, pero no suscribe la presente por encontrarse actualmente en uso de licencia (artículo 399 *in fine* del Código Procesal Penal de la Nación).

Por intermedio de la Oficina Judicial de esta Cámara, regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia. Sirva la presente de atenta nota de envío.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 2231/2015/TO2/CNC3

ALBERTO HUARTE PETITE
-en disidencia-

PABLO JANTUS

Ante mí:

PAOLA DROPULICH
SECRETARIA DE CÁMARA

